

**Cauza C-537/20****Rezumatul cererii de decizie preliminară întocmit în temeiul articolului 98 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție****Data depunerii:**

21 octombrie 2020

**Instanța de trimitere:**

Bundesfinanzhof (Germania)

**Data deciziei de trimitere:**

18 decembrie 2019

**Recurent-reclamant:**

L Fund

**Intimat-pârât:**

Finanzamt D

**Obiectul procedurii principale**

Fonduri imobiliare speciale – Impozit pe profit – Distincție între fondurile imobiliare speciale naționale și cele străine – Scutire de la plata impozitului pe profit numai pentru fondurile imobiliare speciale naționale – Diferență de tratament – Justificare

**Obiectul și temeiul trimiterii preliminare**

Interpretarea dreptului Uniunii, articolul 267 TFUE

**Întrebarea preliminară**

Articolul 56 din Tratatul de instituire a Comunității Europene (în prezent, articolul 63 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene) se opune reglementării unui stat membru care scutește de impozitul pe profit fondurile imobiliare speciale naționale cu investitori exclusiv străini, în timp ce fondurile imobiliare speciale străine cu investitori exclusiv străini sunt supuse unei obligații fiscale parțiale în

ceea ce privește impozitul pe profit aplicat veniturilor din închiriere realizate pe teritoriul național?

### **Dispozițiile de drept al Uniunii invocate**

Articolul 63 TFUE

### **Dispozițiile naționale invocate**

Körperschaftsteuergesetz (Legea privind impozitul pe profit, denumită în continuare „KStG”) – în special articolul 1 alineatul 1 punctul 5 și articolul 2 punctul 1;

Investmentsteuergesetz von 2004 (Legea din 2004 privind impozitul pe investiții, denumită în continuare „InvStG 2004”), în special articolul 4 alineatul 2 a șaptea teză, articolul 11 alineatul 1 prima și a doua teză și articolul 15 alineatul 2 a doua teză.

Loi du 13 février 2007 relative aux fonds d’investissement spécialisés (Legea luxemburgheză din 13 februarie 2007 privind fondurile de investiții specializate)

### **Prezentare succintă a situației de fapt și a procedurii**

- 1 Reclamantul este un fond de investiții colectiv (fonds commun de placement) organizat sub forma unui fond de investiții specializat (fonds d’investissement spécialisé), constituit în anul 2008 în temeiul Legii luxemburgheze din 13 februarie 2007 privind fondurile de investiții specializate și care este supus supravegherii investițiilor în Luxemburg (Commission de Surveillance du Secteur Financier, Comisia de Supraveghere a Sectorului Financiar, denumită în continuare „CSSF”). Reclamantul nu are nici sediul, nici conducerea comercială în Germania.
- 2 Un fond specializat de investiții este un ansamblu nedivizat de active, autorizat de CSSF, care este structurat potrivit principiului repartizării riscurilor și care este administrat, în numele comunității investitorilor, de o societate de administrare. Răspunderea investitorilor este limitată la aportul acestora, iar drepturile investitorilor sunt încorporate în titlurile lor de participare (a se vedea articolul 4 din Legea luxemburgheză din 13 februarie 2007 privind fondurile de investiții specializate). Un astfel de fond nu are personalitate juridică proprie.
- 3 În calitate de fond de investiții specializat, reclamantul nu este supus niciunui impozit în Luxemburg, cu excepția impozitului pe tranzacțiile de capital, care trebuie plătit de societățile civile și de societățile comerciale, și a impozitului pe subscriere, prevăzut la articolul 68 din Legea luxemburgheză din 13 februarie 2007 privind fondurile de investiții specializate. Distribuiri efectuate de reclamant nu sunt supuse unei rețineri la sursă în Luxemburg și, în cazul

nerezidenților, nu sunt impozitate (a se vedea articolul 66 din Legea luxemburgheză din 13 februarie 2007 privind fondurile de investiții specializate).

- 4 Reclamantul a fost constituit ca fond imobiliar închis, fără înscriere la bursă, inițial pentru o perioadă de zece ani.
- 5 La încetarea existenței reclamantului, sunt lichidate toate investițiile imobiliare care nu au fost deja lichidate, iar veniturile obținute din vânzare sunt distribuite deținătorilor titlurilor de participare. Se interzice societății de administrare să distribuie, integral sau parțial, portofoliul sub forma unei distribuiri în natură către deținătorii titlurilor de participare. La rândul lor, nici deținătorii titlurilor de participare nu pot solicita o distribuire în natură. O solicitare de retragere din partea deținătorilor titlurilor de participare nu este permisă înainte de expirarea duratei contractului reclamantului.
- 6 Reclamantul are doi investitori instituționali, care nu au nici sediul, nici conducerea comercială în Germania. Fondul este administrat de o societate de management. Aceasta este o societate cu răspundere limitată, cu sediul în Luxemburg, constituită la 25 martie 2008 potrivit dreptului luxemburghez și înscrisă în Registrul luxemburghez al Comerțului și al Societăților, care a obținut autorizația din partea CSSF. Scopul societății de management este constituirea, administrarea și conducerea fondului.
- 7 Prin contractul din 31 martie 2008-1 aprilie 2008, societatea de management a achiziționat în nume propriu, dar acționând ca societate de administrare pe seama reclamantului, un portofoliu imobiliar. Mai precis, este vorba despre 1 241 imobile situate în Germania, care, după achiziționare, au fost închiriate și, ulterior, o parte dintre acestea au fost vândute.
- 8 În cursul anilor 2008-2010, reclamantul a obținut venituri din închirierea, precum și din vânzarea unora dintre aceste imobile.
- 9 În luna iulie 2013, reclamantul a depus declarații privind impozitul pe profit pentru perioadele cuprinse între anul 2008 și anul 2010, ținând seama de o obligație fiscală parțială în ceea ce privește impozitul pe profit. Totodată, acesta a indicat în același timp că, potrivit analizei sale juridice, nu era supus obligației fiscale germane în ceea ce privește impozitul pe profit.
- 10 În schimb, pârâtul a considerat că există o obligație fiscală parțială în ceea ce privește impozitul pe profit și a stabilit impozitul pe profit. Prin hotărârea de respingere a cererii din 20 aprilie 2017, Finanzgericht Münster [Tribunalul Fiscal din Münster, Germania] a confirmat poziția juridică a Finanzamt. Ulterior, reclamantul a formulat recurs la Bundesfinanzhof [Curtea Federală Fiscală, Germania].

### Prezentare succintă a motivării trimiterii preliminare

- 11 Potrivit dreptului național, recursul ar fi nefondat. Instanța de trimitere face, mai întâi, câteva precizări privind impozitarea fondurilor de investiții străine și explică că fondurile de investiții străine sunt supuse – integral sau parțial – obligației fiscale în ceea ce privește impozitul pe profit numai atunci când – indiferent de o eventuală personalitate juridică de drept străin – corespund, din punctul de vedere al structurii lor economice și juridice, unei persoane impozabile germane, din perspectiva impozitului pe profit. Potrivit jurisprudenței constante a instanței de trimitere, fondurile de investiții corespund unui „alt patrimoniu cu destinație specifică de drept privat” în sensul articolului 1 alineatul 1 punctul 5 din KStG, și, în funcție de sediu sau de locul conducerii lor comerciale, sunt supuse obligației fiscale integrale sau parțiale în ceea ce privește impozitul pe profit.
- 12 Dreptul fiscal național face o distincție, în scopul impozitării, între fondurile străine și cele naționale, precum și între fondurile publice și fondurile speciale.
- 13 Impozitarea unui fond național este reglementată de Investmentsteuergesetz (Legea privind impozitul pe investiții). Aceasta se caracterizează, în general, prin faptul că fondul este considerat un patrimoniu cu destinație specifică în sensul articolului 1 alineatul 1 punctul 5 din KStG, fiind, prin urmare persoană impozabilă din perspectiva impozitului pe profit, dar, în calitate de persoană impozabilă, este scutit de impozitul pe profit (articolul 11 alineatul 1 prima și a doua teză din InvStG 2004). Această scutire este legată în mod sistematic de impozitarea investitorilor. Prin scutirea fiscală a fondului și prin impozitarea corelativă a investitorilor, a fost pus în aplicare așa-numitul principiu al transparenței, potrivit căruia este realizată impunerea unei sarcini fiscale unice la nivelul investitorului. În această privință, investitorul fondului este tratat ca un investitor direct. Pentru a se asigura impozitarea investitorilor, se realizează o reținere la sursă la nivelul fondului (articolul 7 din InvStG 2004).
- 14 Și în ceea ce privește impozitarea fondului special, legiuitorul urmează principiul transparenței. Fondul special național este, așadar, scutit de impozitul pe profit în temeiul articolului 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004, iar impozitarea se efectuează la nivelul investitorilor. Fondul special se distinge de fondul public prin faptul că, la acesta din urmă participă un număr nedeterminat de investitori diferiți, în timp ce în fondul special nu pot fi investitori persoanele fizice (așa-numiții investitori instituționali). Adesea fondurile speciale nu au decât unul sau foarte puțini investitori instituționali, care pot exercita efectiv o influență asupra deciziilor de investiții.
- 15 Nici în cazul unui fond special imobiliar național, impozitarea veniturilor provenite din imobile nu are loc la nivelul fondului, ci la nivelul investitorilor. Astfel, legiuitorul a pus în aplicare principiul transparenței și în domeniul fondurilor speciale imobiliare. În cazul în care fondul special imobiliar național are investitori străini, veniturile din închiriere obținute pe teritoriul național ale fondului sunt atribuite în mod direct (proporțional) investitorului străin ca venituri

proprii, parțial impozabile. Pentru a asigura impozitarea investitorilor străini, există, la nivelul fondului, o obligație de deducere a reținerii la sursă (articolul 15 alineatul 2 a patra teză din InvStG 2004). Prin principiul transparenței și prin obligația reținerii la sursă, legiuitorul german, în calitatea sa de stat pe teritoriul căruia este situat bunul, asigură dreptul său de impozitare a veniturilor obținute din bunuri imobile situate pe teritoriul național.

- 16 Principiul transparenței a fost pus în aplicare de legiuitor pentru a contracara obținerea unor avantaje fiscale nejustificate de către (marii) investitori străini în domeniul imobiliar. Astfel, în cazul unei investiții directe în imobile situate pe teritoriul național, un asemenea investor ar fi fost supus unei obligații fiscale parțiale. El ar fi putut eluda, fără mari dificultăți, această obligație fiscală, în cazul unei investiții prin intermediul unui fond imobiliar special.
- 17 În consecință, un fond imobiliar special străin nu este scutit de impozitul pe profit (articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004). Aplicării directe a acestei scutiri reclamantului i se opune modul său clar de redactare, potrivit căruia numai fondurile de investiții naționale sunt scutite de impozitul pe profit. O aplicare prin analogie a articolului 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 este exclusă din cauza lipsei unui vid legislativ neintenționat. Legiuitorul a făcut în mod deliberat o distincție între fondurile de investiții naționale și fondurile de investiții străine.
- 18 Acest regim are drept consecință faptul că fondul imobiliar special străin trebuie să își impoziteze el însuși veniturile obținute din închirierea bunurilor imobile situate în Germania. Pe de altă parte, nu se ajunge la o impozitare a investitorilor străini ai fondului imobiliar special străin – și, prin urmare, la o dublă impozitare a veniturilor din închiriere –, întrucât dispozițiile naționale aplicabile în procedura principală nu prevedeau o obligație fiscală a investitorilor străini ai fondului imobiliar special străin în ceea ce privește distribuțiile primite de ei de la fond.
- 19 Instanța de trimitere ridică totuși problema dacă excluderea reclamantului de la scutirea prevăzută la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 este compatibilă cu dreptul Uniunii, în special cu libera circulație a capitalurilor.
- 20 Aceasta se referă la Hotărârea Curții din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții (C-338/11-C-347/11, EU:C:2012:286), la Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249) și la Hotărârea din 21 iunie 2018, Fidelity Funds și alții (C-480/16, EU:C:2018:480), pe care însă nu le consideră pertinente. Astfel, în speță, prin impunerea unei obligații fiscale parțiale cu privire la impozitul pe profit aplicat veniturilor din închiriere obținute de reclamant, se asigură impozitarea unică a acestor venituri cu impozitul pe venit național, în conformitate cu principiul locului în care este situat bunul, uzual pe plan internațional. În cazul unui fond imobiliar special rezident comparabil, impozitarea unică a veniturilor din închiriere obținute pe teritoriul național este asigurată prin impozitarea investitorilor supuși parțial impozitului pe profit. Astfel, investiția imobiliară va fi, în definitiv, supusă aceleiași sarcini fiscale și ridică problema dacă, ca urmare a

neacordării scutirii fiscale prevăzute la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004, fondurile nerezidente sunt efectiv descurajate să investească în bunuri imobile naționale.

- 21 În plus, instanța de trimitere consideră că este puțin probabil ca investitorii naționali să fie în mod efectiv descurajați să achiziționeze părți la fonduri nerezidente care nu sunt scutite, ci supuse parțial impozitului pe profit. Desigur, în cazul acestei categorii de investitori, sarcinii fiscale existente la nivelul fondului străin supuse parțial impozitului pe profit i s-ar mai adăuga impozitul pe venit aplicat investitorilor supuși integral impozitului pe profit, care încasează distribuiri de dividende. Această dublă impunere este însă eliminată de posibilitatea de deducere prevăzută la articolul 4 alineatul 2 a șaptea teză din InvStG 2004. În schimb, mai important este ca un fond public să se distingă net de un fond special. În cazul acestuia din urmă, un cerc strict delimitat de investitori instituționali sau chiar un singur investitor utilizează un astfel de fond drept vehicul de investiții pentru investiția planificată de el într-un obiectiv de investiții determinat. În cazul unui asemenea caracter exclusiv al cercului de investitori, luarea în considerare, cu ocazia examinării unei restricții privind libertatea fundamentală, a potențialilor investitori instituționali naționali ar putea părea o eventualitate pur teoretică și, prin urmare, neglijabilă.
- 22 În plus, se pune problema dacă diferența de tratament instituită prin articolul 11 alineatul 1 prima și a doua teză din InvStG 2004 privește situații care sunt comparabile în mod obiectiv. În jurisprudența menționată anterior, Curtea de Justiție a apreciat comparabilitatea doar la nivelul fondului, nu a ținut seama de situația fiscală a investitorilor și a admis comparabilitatea dintre fondurile rezidente și fondurile nerezidente.
- 23 Cu toate acestea, Curtea de Justiție a statuat de asemenea că, în examinarea comparabilității, s-ar putea să trebuiască părăsit nivelul fondului și să se ia în considerare de asemenea, cu titlu de excepție, situația fiscală a investitorilor atunci când regimul legal supune scutirea fiscală a fondului condiției ca totalitatea beneficiilor fondului să fie distribuite deținătorilor săi de titluri de participare, și aceasta în scopul de a apropia sarcina fiscală aferentă veniturilor din investiții obținute prin intermediul fondului de aceea aferentă investițiilor directe ale particularilor (a se vedea Hotărârea din 10 mai 2012, Santander Asset Management SGIIC și alții, C- 338/11-C- 347/11, EU:C:2012:286, punctul 40). În speță, deși legiuitorul german nu a avut în vedere o astfel de distribuție integrală, imputarea directă, determinată de articolul 15 alineatul 2 a doua teză din InvStG 2004, a veniturilor din închiriere investitorilor străini și impunerea expresă a obligației fiscale parțiale în ceea ce privește impozitul pe profit aplicat acestor venituri depășește cu mult efectul unei distribuiri integrale (avute în vedere). Aceasta exprimă în special faptul că situația fiscală a fondului este relevantă numai în măsura în care este vorba despre calificarea acestuia ca fond special imobiliar, dar că, pe de altă parte, trebuie să se țină seama în mod obligatoriu de situația investitorilor. În măsura în care impozitarea veniturilor imobiliare nu

depinde, aşadar, de nivelul fondului, ci de reşedinţa investitorilor, aceasta ar putea pleda împotriva unei comparabilităţi a situaţiilor.

- 24 Este de asemenea îndoielnic că motive imperative de interes general pot justifica regimul prevăzut la articolul 11 alineatul 1 din InvStG 2004. Curtea de Justiţie a arătat, în cele trei hotărâri menţionate anterior, că un stat membru care a decis să nu impoziteze fondurile rezidente care încasează dividende de origine internă nu poate invoca necesitatea unei repartizări echilibrate a suveranităţii fiscale între statele membre pentru a justifica impozitarea fondurilor nerezidente care au astfel de venituri.
- 25 La prima vedere, aceasta sugerează că scutirea fiscală acordată de articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 unor fonduri rezidente nu poate fi justificată în temeiul menţinerii repartizării echilibrate a competenţei de impozitare între statele membre. Cu toate acestea, şi în această privinţă, particularităţile de drept şi de fapt ale litigiului ar putea conduce la o apreciere diferită.
- 26 Prin refuzul scutirii fiscale prevăzute la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 şi întemeindu-şi obligaţia fiscală parţială în ceea ce priveşte impozitul pe profit aplicat veniturilor din închiriere obţinute pe teritoriul naţional faţă de reclamant, în calitate de fond imobiliar special nerezident, legiuitorul german îşi exercită dreptul de impozitare în calitate de stat în care este situat bunul. Şi articolul 6 alineatul (1) din Modelul de convenţie al Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD) acordă statului în care este situat bunul dreptul de a impozita veniturile aferente bunurilor imobile. În cazurile soluţionate de Curtea de Justiţie, natura veniturilor fondului avea un rol de asemenea în măsura în care, în examinarea justificării, Curtea a arătat că veniturile din dividende încasate de fond erau deja supuse unui impozit pe profit la nivelul societăţii de capital distribuitoare (Hotărârea din 21 iunie 2018, Fidelity Funds şi alţii, C-480/16, EU:C:2018:480, punctul 72). Or, o astfel de sarcină fiscală prealabilă lipseşte în ceea ce priveşte veniturile din închiriere obţinute de reclamant.
- 27 În cazul unui fond străin cu investitori străini, trebuie să se ţină seama de faptul că, pentru veniturile de închiriere naţionale, dreptul de impozitare al statului în care este situat bunul nu poate fi asigurat fără impozitarea la nivelul fondului. Astfel, un fond rezident poate fi obligat să efectueze deducerea reţinerii la sursă, astfel putând fi asigurată impozitarea investitorilor străini; or, acest lucru nu este posibil în cazul unui fond nerezident. De asemenea, spre deosebire de veniturile obţinute din dividende, nu există nicio sarcină fiscală (prealabilă) asupra veniturilor din chirii.
- 28 În sfârşit, excluderea reclamantului de la beneficiul scutirii prevăzute la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 ar putea fi justificată în vederea menţinerii coerenţei regimului fiscal.

- 29 Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție referitoare la fonduri, un argument bazat pe această justificare poate fi admis numai în cazul în care există o legătură directă între avantajul fiscal respectiv și compensarea acestuia printr-o anumită sarcină fiscală, caracterul direct al unei astfel de legături trebuind să fie apreciat în funcție de obiectivul urmărit de regimul în cauză.
- 30 O astfel de legătură directă ar putea, într-un caz precum cel din speță, să constea în faptul că scutirea fiscală a fondurilor imobiliare speciale naționale este compensată de impozitarea directă a investitorilor instituționali străini.
- 31 În continuare, trebuie să se examineze și aspectul dacă refuzul de a acorda o scutire fiscală fondului imobiliar special străin nu depășește ceea ce este necesar pentru a garanta coerența sistemului german de impozitare a investițiilor.
- 32 Dacă se transpune raționamentul Curții din Hotărârea din 21 iunie 2018, Fidelity Funds și alții (C-480/16, EU:C:2018:480, punctul 84) la sistemul de impozitare german, este determinant aspectul dacă fondurile de investiții nerezidente cărora nu li se acordă scutirea fiscală prevăzută la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 și care sunt, așadar, obligate să plătească impozitul german pe profit, reușesc să demonstreze că plătesc un impozit corespunzător impozitului german pe profit. Or, potrivit instanței de trimitere, această probă nu poate fi adusă într-un caz precum cel din speță, întrucât reclamantul, în calitate de fond imobiliar special luxemburghez, nu este supus în Luxemburg niciunui impozit pe venitul (propriu) și nici unei obligații de reținere la sursă în ceea ce privește veniturile din închiriere pe care le obține în Germania.
- 33 Pe de altă parte, prin Hotărârea din 21 iunie 2018, Fidelity Funds și alții (C-480/16, EU:C:2018:480, punctul 85), Curtea a precizat că refuzul scutirii daneze de reținere la sursă în privința fondurilor nerezidente în Danemarca conduce la o impozitare multiplă a dividendelor plătite investitorilor lor cu reședința în Danemarca, ceea ce contravine obiectivului urmărit de reglementarea națională.
- 34 Dacă se transpune și acest raționament la situația sistemului fiscal german, ar trebui să se stabilească dacă refuzul scutirii de impozitul pe profit prevăzute la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004 față de fondul nerezident în Germania determină o impozitare multiplă a veniturilor distribuite investitorilor rezidenți în Germania. Or, în acest context, trebuie amintite din nou particularitățile de drept și de fapt ale situației din speță. Pe de o parte, în cazul investitorilor naționali avuți în vedere, dubla impozitare este eliminată prin posibilitatea deducerii prevăzute la articolul 4 alineatul 2 a șaptea teză din InvStG 2004. Pe de altă parte, deși reclamantul, în calitate de fond străin, este exclus de la scutirea de impozitul pe profit prevăzută la articolul 11 alineatul 1 a doua teză din InvStG 2004, el nu are în schimb niciun investitor rezident în Germania, ale cărui venituri imobiliare ar putea fi supuse unei impozitări multiple (mai întâi la nivelul fondului, iar apoi la nivelul investitorilor). Nici activitatea sa, ca fond special închis, nu este destinată să atragă astfel de investitori. Astfel, în spatele unui asemenea fond se află, în general, un număr închis de câțiva investitori



instituționali având interese echivalente, care utilizează fondul ca vehicul pentru propriile investiții.

DOCUMENT DE LUCRU